

# 论我国信托法律制度现状与立法完善

蔡庆辉\*

## 一、概述

一般认为信托作为一项法律制度起源于13世纪封建时代的英国,于18世纪末传入美国,逐步发展成为普通法系一项独有的法律制度。自本世纪以来,大陆法系国家也纷纷加以借鉴吸收,日本、韩国先后于1922年、1961年颁布了各自的《信托法》和《信托业法》,德国、法国在利用信托活跃经济方面也有所动作<sup>①</sup>。但是,各国信托法在内容上存在着一定的、甚至相当大的差异。差异的存在,表明这些规定并非为信托法所固有,而各国信托法的共同性规定才是信托制度的本质所在。从各国的共同性规定可以看出,所谓信托,实际上是一种特殊的财产管理关系。在这种关系中,信托人将其财产权转移或设定于有管理能力且足以信赖的受托人,使其为受益人的利益或特定的目的,管理或处分该财产。

## 二、我国信托法律制度现状

我国现代意义上的信托和信托法律制度是从外国移植而来的,在旧中国曾盛极一时。建国后由于国家实行集中的计划经

济体制,信托业失去了存在的基础和前提。改革开放以后,信托业得到恢复和发展。虽然经历了三次整顿,到1994年,仍有具备法人资格的信托投资机构391家,资本金534亿元,资产规模达3906亿元<sup>②</sup>。

在信托业的发展过程中,相应的信托法律制度也得到了逐步构建。经过十几年的反复的立、改、存、废,目前根据信托法规制定机关的不同,可将我国信托法规大体分为以下层次:

1、1986年1月7日国务院颁布的《中华人民共和国银行管理暂行条例》(以下简称《暂行条例》),其中第四章规定了我国信托机构的设立条件、审批权限、经营范围和方式等,为信托机构的设立提供了依据。

2、中国人民银行制定的《金融信托投资机构管理暂行规定》(以下简称《暂行规定》,1986年4月26日颁布),以及其它一些配套的规定、办法、通知等,如《中国人民银行金融信托投资机构资金管理暂行办法》。《暂行规定》是目前我国商业信托的最重要的规范性文件。

\* 厦门大学法律系硕士生。

① 参见江平、周小明:《建构大陆的信托法制的若干设想》,政法论坛(京),1993年第6期,第5页。

② 参见吕忠泽:《论我国信托业发展的法律调整》,中州学刊,1996年第5期,第50页。

3、原各专业银行与商业银行及其信托部门制定的业务规定、办法、通知等。

4、地方政府制定的有关信托规章等。

5、地方银行及其信托部门制定的业务简章、办法等。

### 三、我国信托法律制度现存法律问题

(一) 立法滞后。除了调整金融信托的《暂行条例》、《暂行规定》以外,其他方面的信托业务总体上是无法可依。既无调整信托关系的单行法,又无解决信托纠纷的司法判例和解释。由此,不难想象目前我国信托活动的扭曲。而且这两部主要行政法规还是“暂行”的,在实践中,国家主管部门根据形势的需要,可以对这些法规作出新的解释,可以停止法规的执行甚至取消这些法规。由此可见,现行信托法规不仅缺乏权威性,也不具有稳定性。法律效力更高的、全面调整信托关系的基本法——《信托法》尚未出台,一方面使得信托机构的经营权缺乏权威的法律保障,信托经济的发展缺乏稳定的法律环境;另一方面,与正在发展的信托业及其进一步发展的需要相比,信托立法显出了极大的滞后性。

(二) 移花接木。现有的信托法规都被强行纳入金融管理法或银行法的范畴,实际上是将信托机构与银行混同。然而二者在本质上是不同的:银行业务只以货币资金为对象,银行业务所产生的经济关系自始至终都是金融关系。而从信托关系发展的历史来看,最初信托的对象主要是非货币财产,只有在信托发展到以货币资金为主要对象时,才使信托关系金融化。但是,即使信托的对象大量地表现为货币资金,这些货币资金也必须首先是民事活动中的一般财产,之后才是金融活动中的货币资金。这说明信托若以货币资金为对

象,信托关系也首先是民事关系,其次才是金融关系。另一方面,信托机构的经营范围除以货币资金为对象外,还以大量的非货币资金为对象,即信托机构不仅能融通资金,也能融通物质。因此由于融通物质而产生的不具备金融属性的社会关系显然不宜由金融管理法或银行法进行调整。

所以,把信托法纳入金融管理法或银行法的范畴是不科学的。从理论上讲不通,在实践中也不利于信托业的健康发展。

(三) 本末倒置。《暂行规定》第16条将信托业务分为八大类。如果其中第一类“委托人指明项目的信托投资与信托贷款业务”和第二类“委托人提出一般要求的信托投资与信托贷款业务”尚可作为信托业务的话,那么其余六类如融资性租赁业务、经济咨询业务、中国人民银行批准的证券发行业务等,则均属兼营业务。在实践中,迅速发展的信托机构从一开始就没有独立的经营方针和明确的业务发展方向。它们虽然被冠以“信托”之名,但实际上都以经营非信托业务为主,真正的信托业务则实际上成了一种陪衬。就连一向被视为信托业务的“信托存贷款”业务,本质上与银行的信贷业务没有什么两样,有的信托机构为了维持和扩张“信托存款”,还纷纷从其他金融机构低利拆借资金,并以“信托贷款”的方式,高利投放到计划外的基建项目甚至非生产项目上,从而使大量计划内的信贷资金转化为计划外资金,冲击了国家的信贷计划。这种“本末倒置”的现象不仅造成了信托业经营上的混乱和无序状态,还使得信托机制无法真正发挥其相对其他类似的财产转移(赠与和遗嘱)与财产管理(代理和公司)所具有的独特的功能:长期规划财产的功能;有巨大弹性的功能;为受益人提供更

为优越的保障功能<sup>①</sup>。

(四) 混淆概念。行纪是指行纪人接受委托人的委托,以自己的名义为委托人从事物品买卖或者其他商业交易并收取报酬的行为。信托与行纪,本属涵义截然不同的两个法律概念。然而我国无论是在法学界中,还是在实践中,都有相当多的人却习惯于将“行纪”与“信托”相混淆,视他们为同一概念。其中有的人明确指出:“行纪行为又称信托行为”。有的人则将其上述行纪定义移作信托定义,而反将其中的“行纪人”改称为“信托人”。显然,在他们看来,信托就是行纪。尽管信托与行纪在某些方面有共同的特征:如在财产转移方面相同,基础相同,产生根据相同,在对有关利益的处置方面相同。<sup>②</sup>但二者毕竟属不同的法律概念,自然存在着众多差异:

(1) 这两种行为所表现的法律制度是不同的。信托制度是一项特殊的财产管理制度,而行纪制度则实质上是一项财产交易制度。

(2) 财产所有权归属不一样。信托能导致信托财产所有权的转移,而在行纪情形下,财产所有权不转移。

(3) 从事实角度讲,行纪只适用于财产交易领域,而信托则可以适用于各个领域。

显而易见,行纪和信托属两种不同的法律概念,理论和实践中仍有相当多人将二者等同对待,实属不该。

(五) 捉襟见肘。现有的信托法上由于规定不完整,调节面过于狭窄,在适用过程中时时都会出现捉襟见肘的尴尬局面:(1) 现有法规只适用于营业信托,一般的民事信托未被纳入调整之中。(2) 法规的内容都集中在对信托业的纵向行政管理上,如信托机构的成立条件、审批机

关、经营范围、行政监督等,欠缺调节横向信托关系的最基本规则,如有关信托的设立、变更和终止规则,关于信托关系当事人的资格、权利、义务和责任的规则等等。(3) 在信托财产和来源的范围上,片面地将信托财产的范围限定为资金一项,而且只能吸收五种来源的机构资金,由此大大缩小了信托业的生存空间<sup>③</sup>。

(六) 立法倾斜。现行信托法以行政机关制订和颁布的行政法规的面貌出现。这使得行政机关容易从自己的立场出发,偏重对信托机构进行纵向的法律管理,即对信托机构设立条件、业务经营范围、机构管理等作出规定。从一个完备的信托法律体系来看,我国还缺乏全面调整信托关系、规定信托人、受托人、受益人之间的权利义务和责任的信托基本法——《信托法》;也缺少依据信托法基本规定,针对特殊信托关系而制定更详细具体的特别法。

#### 四、完善我国信托法律制度的法律对策

(一) 严格按照信托制度的本质制定单行的《信托法》,调整信托人、受托人和受益人之间形成的平等的横向经济关系。

在讨论制定民法典的过程中,有学者认为不必制订单行的《信托法》,而是将其纳入民法典中。笔者认为这一观点值得商榷。信托是英美法的产物,其基本法理与继受大陆法传统的我国民法观念大为不同:(1) 民法上的财产关系,其成立与效

<sup>①</sup> 参见周小明著:《信托制度比较法研究》,法律出版社,1996年版,第37页至第47页。

<sup>②</sup> 参见张淳著:《信托法原理》,南京大学出版社,1994年版,第41页至42页。

<sup>③</sup> 参见吕忠泽:《论我国信托业发展的法律调整》,中州学刊,1996年第5期,第52页。

果是一致的。而信托关系具有成立和效果相分离的特征：信托关系因信托人和受托人的行为而发生，但从实质上看信托关系的效果又发生于受托人和受益人之间。(2) 民法财产权与信托财产权的概念不同。民法上的财产权，遵循“谁在名义上享有权利，谁就享有该权利产生的利益”的原则。而信托制度则实行“信托财产上的权利主体与利益主体相分离”的原则，即受托人享有名义上的财产所有权，而受托人行使该权利产生的利益则由受益人享有。(3) 民法对财产关系的调整是以物权关系和债权关系的划分为基础的，而信托关系性质上既不能单纯地划归物权关系，又不能单纯地划归于债权关系。受托人对信托财产享有以自己的名义控制、管理、处分的权利，排除第三人的干涉，并原则上承担在处理信托业务时产生的对第三人的责任。可以看出，信托关系具有物权关系性质。然而，同时受托人有将信托利益交付给受益人的义务，受益人也有权请求受托人交付信托利益，因而又具有债权关系的属性。由此可看出，信托关系兼具物权关系和债权关系双重性质。

因此，信托无法单纯地纳入民法典的任何部门，因而只能采取单行立法的方式

予以规范，但单行的《信托法》仍属民事特别法。

(二) 制订单行的《信托业法》，整国家主管机关与信托机构之间的纵向管理关系。

信托法在性质上属于民法，信托业法(或称信托组织法)则属于行政法，由于这两部分法律规范不仅分别属于不同的法律类别，甚至还分别属于不同的法律部门，它们的适用对象截然不同，彼此之间不存在逻辑关系和统属关系。所以，应当制定单行的《信托业法》。而不应该象有些学者主张的那样将信托业法纳入“统一的信托法”之中。

(三) 根据《信托法》、《信托业法》和信托经济的发展，针对特殊的信托关系制定单行的信托法规群，比如《动产信托法》、《不动产信托法》、《证券投资信托法》、《公益信托法》等。

这样，在我国就可以形成以《信托法》为基础，以《信托业法》为保证，以单行信托法规群为补充的法律体系，全面调整信托经济活动，繁荣和发展我国的市场经济。

(责任编辑：范利平)